



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR

Valledupar, Cesar, cuatro (04) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

RAD:20001 41 89 007 2023 00490 00 CONSULTA dentro del incidente de desacato iniciado en la Acción de tutela promovida por MARÍA DEL PILAR COLL GUTIÉRREZ contra SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE CODAZZI Decisión: Declara nulidad.

Procede esta agencia judicial a desatar la consulta de la providencia de veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) proferido por el Juzgado Séptimo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar.

HECHOS:

Mediante providencia de seis (06) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) el Juzgado Séptimo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Valledupar, amparó los derechos fundamentales de la accionante **MARÍA DEL PILAR COLL GUTIERREZ** en la que se resolvió:

“SEGUNDO: ORDENAR al Representante Legal, Gerente y/o quien haga sus veces que de la entidad accionada, si aún no lo han hecho, en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia responda de fondo, de forma precisa, veraz y congruente la solicitud instaurada por la accionante el 05 de mayo del 2023 y enviar dicha respuesta a los medios dispuestos por este para tal fin.”

La accionante, solicitó el inicio del incidente de desacato en contra de **SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE CODAZZI**, alegando el incumplimiento del fallo de tutela.

En virtud de lo anterior, se inició trámite de incidente de desacato el que finalizó con auto de veintiocho (28) de septiembre de 2023 en el que se resolvió:

“PRIMERO: SANCIONAR con Cinco (05) días de arresto y multa equivalente a Cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes al señor **BLADIMIR RIVERA PERTUZ** identificado con cedula de ciudadanía No. 77.157.044 en calidad de **SECRETARIO MUNICIPAL DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE CODAZZI**, por encontrarse en desacato dentro del fallo de tutela promovido por **MARIA DEL PILAR COLL GUTIERREZ**, proferido el día seis (06) de septiembre de 2023 proferido por este juzgado. Para el cumplimiento de esta decisión una vez se haya surtido la consulta; y según el caso, líbrese el oficio a la Policía Nacional y al C.T.I., de la Ciudad de Valledupar para que materialice el arresto. SEGUNDO: ORDENAR

que la multa sea consignada a la cuenta de MULTAS Y CAUCIONES del Banco Agrario de Colombia S.A., No. 3-0070-00030-4 DTN Fondos Comunes del Consejo Superior de la Judicatura. TECERO: CONSÚLTESE esta providencia ante los Juzgados Civiles del Circuito de Valledupar, remítase el expediente digital. QUINTO: Comuníquese la presente decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz. “

En el mismo proveído se ordenó su consulta, la cual fue asignada a través de reparto a este despacho.

CONSIDERACIONES:

Sabido es que las decisiones judiciales que imponen el deber de cumplir un acto en procura del respeto a los derechos fundamentales, no son simplemente teóricas ni deben quedar en el campo de lo subjetivo; por el contrario, constituyen una orden de ineludible cumplimiento que debe ser materializada en el tiempo y en la forma que lo disponga la respectiva sentencia, so pena, de las sanciones contempladas por el ordenamiento jurídico.

Para tal efecto se instituyeron los instrumentos del cumplimiento y el desacato, consagrados en los artículos 27 y 52 Decreto 2591 de 1991, como mecanismos de creación legal para efectivizar el cumplimiento de las órdenes judiciales que amparan derechos fundamentales, los cuales guardan diferencias entre sí, siendo considerado el primero por la doctrina constitucional como el más idóneo para materializar el fallo de tutela, el que no es un prerrequisito del desacato y puede solicitarse simultáneamente con el mismo.

La Honorable Corte Constitucional en AUTO 300 de 2019 M.P. CRISTINA PARDO SCHLESINGER, respecto del incidente de desacato como mecanismo judicial para dar cumplimiento a los fallos de tutela, reiteró:

“Según lo previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, es obligación de los particulares y de las autoridades a quienes se atribuya la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, cumplir sin dilaciones el fallo que resuelve la acción de tutela. Bajo esta premisa, se ha entendido que los jueces de primera instancia deben velar por el cumplimiento de los fallos de tutela, aplicando el procedimiento y las medidas descritas en los artículos 23 y el referido 27 del citado estatuto, aun en los casos en que la decisión haya sido tomada por el juez de segundo grado o por la Corte Constitucional en sede de revisión. Asimismo, es posible que a través del trámite procesal de un incidente de desacato el juez de conocimiento imponga las sanciones correspondientes, de conformidad con lo establecido en el artículo 52 del Decreto 2591 de 1991. Se ha reconocido de manera reiterada por la jurisprudencia de esta Corte que la obligación de cumplir con las providencias judiciales constituye un imperativo del Estado Social y Democrático de Derecho, y en este sentido, es un elemento integrante del derecho al acceso a la administración de justicia, en tanto, no sólo implica la posibilidad de acudir en busca de una resolución al problema jurídico planteado, sino que también significa que se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el juez y se restablezcan los derechos que fueron vulnerados.

En relación concreta al incidente de desacato, el artículo 52 del Decreto prevé este mecanismo coercitivo para dar cumplimiento a las providencias en el marco de la acción de tutela. La medida puede consistir en un arresto hasta de seis meses y multa hasta de veinte salarios mínimos mensuales:

“ARTICULO 52.-Desacato. La persona que incumpliere una orden de un juez, proferida con base en el presente decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción”.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sostenido de forma reiterada y pacífica que, en principio, el competente para iniciar este trámite es el juez de primera instancia. No obstante, en casos donde la Corte ha asumido el cumplimiento de una providencia y el incumplimiento y reticencia de parte de los responsables persisten, esta Corporación tiene la facultad de dar apertura al incidente de desacato de manera directa. Esta posición se ha establecido en los siguientes términos:

“Ahora bien, esta competencia general del juez de primera instancia para conocer del trámite de desacato no riñe con la obligación de protección eficaz de los derechos fundamentales a cargo de la Corte Constitucional. En efecto, una de las finalidades esenciales de la Constitución de 1991, y particularmente, de la acción de tutela, es la protección real, y no puramente conceptual, de los derechos fundamentales de los ciudadanos que puedan verse eventualmente vulnerados o amenazados. De esta manera, la Corte Constitucional ha reconocido que, debido a su carácter de órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, y de guardiana de la supremacía de la Constitución Política, excepcionalmente y bajo algunas circunstancias, puede conservar la competencia para garantizar el efectivo cumplimiento de los fallos que ésta profiere en sede de tutela. (...)

En similar sentido, en otras oportunidades la Corporación ha reiterado su competencia para verificar el cumplimiento de sus fallos de tutela cuando: i) resulte imperioso salvaguardar la supremacía e integridad del ordenamiento constitucional y ii) su intervención sea indispensable para la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. (...) la Corte también ha señalado que es autónoma para determinar la oportunidad en que interviene para hacer cumplir sus órdenes de tutela, es decir, si lo hace antes o después de una decisión del juez de primera instancia, y para definir qué tipo de medidas serán desplegadas para hacer cumplir el fallo, y que incluso podrá imponer órdenes a terceros intervinientes en el proceso, con el fin de que se materialice la protección de los derechos fundamentales involucrados.”

Conforme a lo expuesto, la Corte Constitucional puede asumir directamente la supervisión de cumplimiento de las órdenes emitidas en sus sentencias, y eventualmente, también tiene la facultad de iniciar incidente de desacato ante el incumplimiento persistente.

Ahora bien, la jurisprudencia ha señalado que la facultad que tiene el juez de tutela de imponer una sanción por el incumplimiento del fallo, se encuentra contemplada en el ejercicio de los poderes disciplinarios que la ley le otorga. De manera que la tarea del juez constitucional, una vez proferida la sentencia, es la de examinar que la orden emitida para la protección de un derecho fundamental fue cumplida por su destinatario en la forma establecida en la respectiva providencia. Lo anterior

excluye la valoración o emisión de juicios nuevos sobre el fondo del asunto, pues esto generaría una violación a la seguridad jurídica de las partes y al principio de cosa juzgada. La finalidad del incidente de desacato *“es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada, de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvención cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados”*.

Acorde con lo anterior, el juez competente debe revisar (i) a quién se dirigió la orden, (ii) en qué término debía ejecutarse, (iii) el alcance de la misma, (iv) si efectivamente existió incumplimiento parcial o integral de la orden dictada en la sentencia, y de ser el caso, (v) cuáles fueron las razones por las que el accionado no obedeció lo ordenado dentro del proceso. Dentro de los dos últimos aspectos, el juez debe analizar si el responsable del cumplimiento de la orden no lo ha hecho por alguna circunstancia ajena a su voluntad, y en ese sentido, se debe analizar su responsabilidad subjetiva.

En palabras de la Corte:

“(…) en el proceso de verificación que adelanta el juez del desacato, es menester analizar, conforme al principio constitucional de buena fe, si el conminado a cumplir la orden se encuentra inmerso en una circunstancia excepcional de fuerza mayor, caso fortuito o imposibilidad absoluta jurídica o fáctica para conducir su proceder según lo dispuesto en el fallo de tutela. Bajo esa óptica, no habría lugar a imponer una sanción por desacato en los casos en que (i) la orden de tutela no ha sido precisa, porque no se determinó quién debía cumplirla o porque su contenido es difuso, y/o (ii) el obligado ha adoptado alguna conducta positiva tendiente a cumplir la orden de buena fe, pero no se le ha dado la oportunidad de hacerlo.

En este contexto cobra vertebral importancia un juicio adecuado en torno a la *responsabilidad subjetiva* en cabeza del destinatario de la orden de tutela, pues no basta con constatar el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso para dar por supuesta una actitud indolente por parte del mismo. Es por esto que se ha sostenido que *“al ser el desacato un mecanismo de coerción que surge en virtud de las facultades disciplinaria de los jueces a partir de las cuales pueden imponer sanciones consistentes en multas o arresto, éstas tienen que seguir los principios del derecho sancionador”*.

De allí se desprende que corresponde a la autoridad competente verificar si efectivamente existe una responsabilidad subjetiva en el incumplimiento de la orden judicial –lo que, a su vez, conlleva examinar si se da un nexo causal fundado en la culpa o el dolo entre el comportamiento del demandado y el resultado– pues si no hay contumacia o negligencia comprobadas –se insiste– no puede presumirse la responsabilidad por el solo hecho del incumplimiento y, por lo tanto, no es procedente la sanción.”

La decisión de imponer la sanción por desacato debe ser revisada en grado de consulta de manera automática por el superior jerárquico. El objeto de la consulta es establecer la legalidad del auto que impuso la sanción, y en ese orden de ideas, no puede hacerse efectiva la sanción hasta tanto el superior no confirme la decisión. En síntesis, *“el incidente de desacato finaliza con un auto, el que, si impone la sanción, es consultado ante el superior para que éste revise la actuación surtida por el inferior, pero, si ocurre lo contrario, allí concluye la actuación, toda vez que el legislador no previó la posibilidad de que dicho auto pueda ser susceptible de apelación. Es claro que si se impone la medida correccional, ésta no podrá hacerse efectiva hasta tanto el superior no confirme el auto consultado”*.

Con base en lo anteriormente expuesto, es posible afirmar que el incidente de desacato es un procedimiento especial que sirve como mecanismo judicial para inducir el cumplimiento de una sentencia de tutela cuando el responsable no lo ha hecho en los términos establecidos en ella. Este procedimiento debe ser adelantado en el marco de las garantías del debido proceso, toda vez que se trata de la potestad sancionatoria de las autoridades judiciales. Asimismo, cuando la decisión que se adopte sea la de imponer la sanción de arresto y multa, ésta debe ser consultada ante el superior jerárquico con el fin de determinar su legalidad. “

Descendiendo al caso concreto se tiene que mediante sentencia de seis (06) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) el JUZGADO SÉPTIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE VALLEDUPAR amparó el derecho fundamental de petición a la señora MARÍA DEL PILAR COLL GUTIÉRREZ y ordenó a SECRETARÍA DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE MUNICIPAL DE CODAZZI, CESAR, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de la providencia, responda de fondo, de forma precisa, veraz y congruente la solicitud instaurada por la accionante el 05 de mayo de 2023 y enviar dicha respuesta a los medios dispuestos por este para tal fin.

Sin embargo, una vez revisado el trámite incidental que hoy es objeto de consulta es preciso determinar que se omitió la etapa probatoria, así mismo nada se dijo sobre la justificación de la omisión, lo que conlleva a la nulidad en el trámite incidental.

En ese orden, el Despacho acoge el pronunciamiento constitucional emitido en sentencia T-SU034 de 2018 M.P. Alberto Rojas Ríos que con relación al debido proceso dentro del trámite incidental se reiteró lo siguiente:

“La garantía del debido proceso en el marco del trámite incidental del desacato, ha sido caracterizada por vía jurisprudencial en los siguientes términos:

“[N]o puede olvidarse que la observancia del debido proceso es perentoria durante el trámite incidental, lo cual presume que el juez, sin desconocer que debe tramitarse al igual que la tutela de manera expedita, no puede descuidar la garantía del derecho al debido proceso y el derecho de defensa. Debe (1) comunicar al incumplido sobre la iniciación del mismo y darle la oportunidad para que informe la razón por la cual no ha dado cumplimiento a la orden y presente sus argumentos de defensa. Es preciso decir que el responsable podrá alegar dificultad grave para cumplir la orden, pero sólo en el evento en que ella sea absolutamente de imposible cumplimiento, lo cual debe demostrar por cualquier medio probatorio; así mismo, debe (2) practicar las pruebas que se le soliciten y las que considere conducentes son indispensables para adoptar la decisión; (3) notificar la decisión; y, en caso de que haya lugar a ello, (4) remitir el expediente en consulta ante el superior.”

Acerca de la finalidad que persigue el incidente de desacato, la postura que de vieja data ha acogido la Sala Plena de esta Corte y que se ha mantenido es que, si bien una de las consecuencias derivadas de este trámite incidental es la imposición de sanciones por la desobediencia frente a la sentencia, su auténtico propósito es lograr el cumplimiento efectivo de la orden de tutela pendiente de ser ejecutada; de suerte que no se persigue reprender al renuente por el peso de la sanción en sí misma, sino que ésta debe entenderse como una forma para inducir que aquel

encauce su conducta hacia el cumplimiento, a través de una medida de reconvencción cuya objetivo no es otro que auspiciar la eficacia de la acción impetrada y, con ella, la reivindicación de los derechos quebrantados¹.”
(Negrillas y subrayas fuera del texto original)

Dentro del trámite incidental, no se avizora que el A-quo haya abierto el periodo probatorio dentro del asunto.

Así mismo, no se observa que se haya integrado en el trámite incidental al Superior Jerárquico quien es el encargado de hacer cumplir la orden constitucional.

En síntesis, la decisión que se impone es la de decretar la nulidad de lo actuado a partir de la decisión proferida el seis (06) de septiembre de 2023, para que en su lugar se integre el contradictorio con el Superior Jerárquico de la entidad accionada y se abra a pruebas el trámite incidental.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Valledupar, Cesar,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de lo actuado a partir de la decisión proferida el seis (06) de septiembre de dos mil veintitrés (2023) quedando a salvo las actuaciones adelantadas, en razón de lo expuesto.

SEGUNDO: DEVOLVER el presente Incidente de Desacato a su Juzgado de origen, para que se proceda a abrir decretar el periodo probatorio en el trámite incidental, una vez surtido lo anterior profiera decidir de fondo el asunto.

TERCERO: NOTIFICAR el presente proveído personalmente o por el medio más eficaz y expedito a los interesados.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMÁN DAZA ARIZA
Juez .

¹ Sobre la naturaleza de la sanción por desacato se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-092 de 1997, M.P.: Carlos Gaviria Díaz